

Если специалист, анализируя представленные стороной защиты материалы, придет к выводу о каких-либо обстоятельствах, свидетельствующих в пользу обвиняемого (подсудимого), которые совпадают с выработанной тактикой осуществления защиты доверителя, то основания отвергать полученное заключение специалиста отсутствуют. Оценка заключения специалиста должна осуществляться в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, что позволит исключить из доказательственной базы немотивированные и необоснованные выводы специалиста.

В современном российском уголовном судопроизводстве адвокат-защитник наделен процессуальными правами по вовлечению в уголовно-процессуальную деятельность специалиста, и получению в качестве доказательств его заключения, однако процессуальные возможности по обеспечению участия специалиста в процессуальных действиях, и решение вопроса о приобщении такого заключения к материалам дела в качестве доказательства, является прерогативой следователя, дознавателя и суда. Реализация адвокатом-защитником права закрепленного в п. 3 ч. 1 ст. 53 УПК РФ и п. 4 ч. 3 ст. 6 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» осуществляется исключительно путем заявления ходатайства о приобщении полученного им заключения специалиста к материалам уголовного дела. Разрешение заявленного адвокатом ходатайства отнесено к компетенции наделенных государственно-властными полномочиями участников уголовного процесса и зависит от их субъективного мнения.

Таким образом, несовершенство действующего уголовно-процессуального законодательства существенно ограничивает возможности адвоката-защитника по привлечению специалиста на стадии предварительного расследования уголовного дела. Кроме этого, отсутствие законодательно закрепленного в УПК процессуального механизма получения показаний специалиста и совокупности требований, которые предъявляются к его заключению, приводит к снижению доказательственной ценности показаний и заключений специалиста, и, как следствие, не позволяет в полной мере реализовывать процессуальные права адвокатов-защитников на привлечение специалиста.

Степанюк Оксана Сергеевна,

к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса
Юридического института НИУ «БелГУ»

Степанюк Андрей Вячеславович,

к.ю.н., доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса
Юридического института НИУ «БелГУ»
(Белгород, Россия)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО С ОСОБОЙ ЖЕСТОКОСТЬЮ

Современное понимание особой жестокости при совершении убийства раскрывается в п.8 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ)» от 27 января 1999 года № 1 (далее – ППВС № 1): «при квалификации убийства по п. «д» ч.2 ст.105 УК РФ надлежит исходить из того, что понятие особой жестокости связывается как со способом убийства, так и с други-

ми обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным особой жестокости. При этом для признания убийства совершенным с особой жестокостью необходимо установить, что умышлено виновного охватывалось совершение убийства с особой жестокостью. Признак особой жестокости наличествует, в частности, в случаях, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо, когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т.д.)¹.

По мнению ряда авторов, под особой жестокостью следует понимать предшествующее убийству или сопровождающее его умышленное действие (бездействие), не обязательное для причинения смерти человеку и состоящее в причинении потерпевшему или его близким дополнительных физических или психических особых страданий². Анализируя п.8 ППВС № 1 года можно сделать вывод, что особая жестокость при убийстве характеризуется одним из следующих обстоятельств:

1) поведение виновного до лишения жизни потерпевшего (пытки, истязание, глумление, издевательство и т.п.); при этом сама смерть может быть мгновенной (выстрел, удар ножом и т.п.);

2) способ убийства (использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, оставление без пищи или питья и т.п.), когда смерть является конечным результатом действий виновного;

3) обстановка убийства (причинение смерти в присутствии близких потерпевшего, в отношении беспомощного лица в силу возраста (малолетний, престарелый), болезни (физические или психические особенности потерпевшего) или иного состояния (сильное опьянение, непреодолимая сила и т.п.)³, когда потерпевший понимал, осознавал, что его пытаются лишить жизни, просил пощады, умолял виновного не убивать его, изо всех сил пытался хоть как-то себя защитить, убежать от убийцы, а виновный, несмотря на все это, тем не менее, причиняет потерпевшему смерть⁴.

В юридической литературе неоднозначно решается вопрос об уголовно-правовой оценке деяния виновного, когда он заблуждается относительно испытываемых потерпевшим страданий. То есть, когда виновный желает причинить особые страдания потерпевшему, но не может это сделать по причинам, от него не зависящим (потерпевший умер после первого удара ножом или от травматического шока в

¹ См.: Ткаченко В.В., Ткаченко С.В. Уголовная ответственность за убийство: Монография. М.: ИН-ФРА-М, 2014. С.74.

² См.: Закалюк А.П., Жарый В.Д., Ковальский В.С. и др. Преступления, совершаемые с особой жестокостью (научный обзор результатов исследования). Киев, 1989. С.8.

³ См.: Попов А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб.: «Юридический центр Пресс», 2003. С.388-445.

⁴ См.: Магомедов А.А., Миньковский Г.М., Ревин В.П. Уголовное право России. Особенная часть: учебник / под ред. В.П. Ревина. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юстицинформ, 2009. С.47.

Анализируя положения уголовно-процессуального законодательства, следует отметить, что привлечение защитником специалиста возможно только для участия в тех следственных действиях, в которых участвует сам адвокат-защитник. Он должен обеспечить явку специалиста, заявив следователю (дознавателю) соответствующее ходатайство о допуске специалиста к участию в следственном действии.

Разъяснение специалисту его прав и обязанностей, предупреждение об уголовной ответственности, выяснение компетентности специалиста возлагается на следователя. Если следователю при проведении процессуального или следственного действия стали известны обстоятельства, препятствующие участию специалиста в уголовном судопроизводстве процессе, перечень которых дан в ст.70 УПК РФ он должен принять решение об отводе специалиста.

Привлечение специалиста необходимо защитнику для участия в следственных действиях и оценки их результатов. Одним из таких следственных действий является осмотр места происшествия. Большинство осмотров проводится без участия защитника по уголовному делу, поскольку лица причастные к совершению преступления на момент проведения осмотра не установлены, либо защитник у них отсутствует. Однако доказательства, полученные в ходе осмотра места преступления, имеют большое значение для анализа и выработки адвокатом позиции защиты. Участие квалифицированного специалиста позволяет установить доказательства интересующие защиту и оказать помощь в их оценке. Участие специалиста в следственном эксперименте позволяет адвокату – защитнику получить необходимую информацию для определения стратегии и тактики защиты интересов доверителя.

В целях наиболее полной и квалифицированной защиты интересов доверителя представляется необходимым участие специалиста в производстве обыска. Как показывает практика при планировании сложных обысков в жилище подозреваемого или обвиняемого специалист как обладатель специальных знаний во многих областях, часто дает консультации и разъяснения следователям, либо принимает непосредственное процессуальное участие в самом следственном действии¹. Однако случаи привлечения специалистов для участия в производстве обыска стороной защиты единичны. Одной из причин подобной ситуации является то обстоятельство, что многие исследователи негативно относятся к самой возможности стороны защиты приглашать специалиста, полагая что участие специалиста на договорной основе предполагает заключение конкретного содержания. поэтому следует всегда следует устанавливать условия такого привлечения специалистов к участию в деле и решать вопрос о его объективности и основаниях отвода². Следует согласить с позицией А.В. Рагулина, который отмечает, что нельзя рассматривать как незаконное обращение адвоката-защитника к специалисту, которое имеет целью уточнить возможность получения заключения конкретного содержания, соответствующего интересам стороны защиты³.

¹Кистицина Н.И. Основы справочной и консультационной деятельности специалиста в досудебном производстве по уголовному делу // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. 2011. №14 (109). С.87-94.

²Темирасв О. Компетенция специалиста // Законность. 2005. №6. С. 39-40.

³ Рагулин А.В. Адвокат в уголовном процессе: учебно-практическое пособие Ростов-на-Дону, «Феникс», 2007. С.377.

начале истязаний, в силу сильного опьянения или иного бессознательного состояния не чувствовал боли и т.п.)¹.

Квалифицирующий признак особой жестокости носит сугубо оценочный характер. Оценочным является, во-первых, само понятие жестокости. Во-вторых, в законе говорится об особой жестокости, а не просто о жестокости. Жестоко почти каждое убийство, но особая жестокость - это крайнее, высшее проявление данного качества². Анализируя оценочное понятие, правоприменитель обычно руководствуется не только собственными представлениями, моралью и этикой, но и общепризнанным стандартом - судебной практикой, квинтэссенцией которой являются руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда РФ.

С учетом сложившейся судебной практики убийство может быть признано особо жестоким, когда: а) перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязания или совершалось глумление; б) убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий: нанесение большого количества ранений, использование мучительно действующего яда, кислоты или других агрессивных веществ; причинение смерти путем применения огня, электрического тока бытового напряжения; закапывание заживо; замедленное утопление или удушение; причинение смерти путем лишения пищи или воды и т.п.; в) убийство совершено в присутствии близких потерпевшему лиц, если виновный сознавал, что своими действиями причиняет присутствующим особые душевные страдания; г) в целях продления мучений жертвы виновный препятствует оказанию помощи умирающему.

Вместе с тем нанесение множественного количества ранений, в том числе и при совершении убийства в состоянии аффекта, не может расцениваться как проявление особой жестокости если у виновного не было умысла на совершение убийства с особой жестокостью. Глумление над трупом само по себе не может расцениваться как обстоятельство, свидетельствующее о проявлении особой жестокости, впрочем, как и уничтожение или расчленение трупа с целью сокрытия преступления.

Для признания убийства совершенным с особой жестокостью необходимо установить, что умыслом виновного охватывалось совершение преступления именно с особой жестокостью. Убийство может быть квалифицировано по п. «д» ч.2 ст.105 УК не только в том случае, когда виновный специально стремился проявить особую жестокость, но и когда он сознавал особую мучительность для жертвы данного способа лишения жизни и заведомо шел на это.

Заслуживает быть отмеченной практика квалификации умышленного убийства по указанному признаку в уголовном законодательстве Республики Беларусь от 9 июля 1999 года (Союзном государстве). Уголовный закон союзного с РФ государства регламентирует ответственность за убийство в статье 139, которая включает в себя две части. Так, п.6 ч.2 ст.139 УК Республики Беларусь предусматривает ответственность за убийство, совершенное с особой жестокостью. В Республике Беларусь квалифицированное убийство наказывается лишением свободы на срок от восьми до

¹ См.: Стельмах Т.А. Проблемы теории и судебной практики квалификации убийства по признаку особой жестокости // Российский судья. 2010. № 10. С.17-19.

² См.: Уголовное право России. Особенная часть. В 2 т. Т. 1 / отв. ред. О.С. Капинус. М., 2016. С. 64.

двадцати пяти лет, или пожизненным заключением, или смертной казнью. В отличие от Российской Федерации, где действует мораторий на применение смертной казни, в Республике Беларусь подобного ограничения нет, поэтому приговоры к смертной казни приводятся к исполнению. Разъяснение вопроса о толковании понятия «особая жестокость» при убийстве содержится в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 года № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)». В п.10 указанного постановления, в частности, указывается следующее:

«Обратить внимание судов, что понятие особой жестокости при квалификации убийства по п. 6 ч. 2 ст. 139 УК связывается как со способом лишения жизни, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявленной виновным такой жестокости. При этом необходимо установить, что виновный сознавал особо жестокий характер избранного им способа лишения жизни и желал либо сознательно допускал его.

Признак особой жестокости имеется, в частности, в случаях, когда непосредственно перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязания или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (умышленное нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, кислоты или других агрессивных веществ, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды, воспрепятствование оказанию помощи умирающему в целях продления мучений жертвы и т.д.).

Особая жестокость может выражаться также в совершении убийства в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания, в убийстве потерпевшего в присутствии следующей жертвы, если виновный сознавал, что второй потерпевший понимает характер его последующих действий и их направленность, и желал таким образом причинить потерпевшему особые страдания и мучения.

Если убийство совершено группой лиц и, хотя бы один исполнитель действовал с особой жестокостью, вместе с ним по п.6 ч.2 ст.139 УК несут ответственность и те участники группы, которые сознавали, что кто-либо из них действует с особой жестокостью, и их умыслом охватывалось совершение убийства с особой жестокостью.

Глумление над трупом само по себе не может расцениваться в качестве обстоятельства, свидетельствующего о совершении убийства с особой жестокостью. Содеянное в таких случаях, если не имеется других данных о проявлении виновным особой жестокости перед лишением потерпевшего жизни или в процессе совершения убийства, надлежит квалифицировать по соответствующей части ст. 139 УК и по ст. 347 УК»¹.

Следует отметить, что разъяснения данные Пленумом Верховного Суда Республики Беларусь частично совпадает с толкованием убийства, совершенного с особой жестокостью, которое приводится в п.8 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам убийстве (ст.105 УК

¹ [http://www.pravo.by/pdf/2003-8/2003-8\(097-106\).pdf](http://www.pravo.by/pdf/2003-8/2003-8(097-106).pdf) Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь.

РФ)). Однако, по нашему мнению, разъяснения Верховного Суда Республики Беларусь являются более удачными. В частности, это касается перечисления форм проявления особой жестокости, оценки убийства, совершенного группой лиц.

В свою очередь вызывает интерес вопрос об уголовной ответственности за убийство в Китайской Народной Республики при наличии традиционной для российской правовой системы квалифицирующих признаков.

Статья 232 Уголовного кодекса Китайской Народной Республики 1997 года предусматривает, что умышленное убийство – наказывается смертной казнью, безсрочным лишением свободы или лишением свободы на срок свыше 10 лет; при смягчающих обстоятельствах – наказывается лишением свободы на срок от 3 до 10 лет.

В начале 60-х гг. XX века проф. Н.И. Загородников отмечал, что для уголовного законодательства КНР характерно отсутствие квалифицирующих признаков, применительно к убийству¹. Как мы можем видеть за прошедший период подход китайского законодателя не изменился. В связи с этим Р.М. Раджабов подчеркивает, что Уголовный кодекс КНР, ничего не говорит об особой жестокости как об обстоятельстве, отягчающем ответственность². По мнению Р.М. Раджабова, законодатель КНР предполагает, что особая жестокость преступных действий как признак объективной стороны будет сразу относить убийство к категории наиболее тяжких убийств с соответствующей дифференциацией наказаний. Поэтому какая-либо дополнительная квалификация с учетом квалифицирующих признаков не требуется. По нашему мнению это связано со спецификой национальной правовой традиции Китая.

Вместе с тем, более предпочтительным нам представляется подход российского законодателя, который выделяет и требует учитывать соответствующие квалифицирующие признаки при уголовной ответственности за совершение убийства.

Жилина Наталья Юрьевна

к.ю.н., доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридического института НИУ «БелГУ»

(Белгород, Россия)

ОТЛИЧИЕ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО С ОСОБОЙ ЖЕСТОКОСТЬЮ ОТ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО В СОСТОЯНИИ АФФЕКТА

Особая жестокость принадлежит к числу тех понятий, которые труднее всего поддаются точному юридическому определению и вызывают наибольшую сложность в установлении ее уголовно-правовых признаков. В судебной и следственной практике, а также и в юридической литературе возникает немало спорных вопросов.

Убийства, совершенные с особой жестокостью на практике, нередко приходится ограничивать от иных видов преступлений. Для нас определенный научный интерес представляет отличие изучаемой категории преступлений от убийств, совершенных при смягчающих обстоятельствах, но вместе с тем, содержащих в себе признаки проявления особой жестокости.

¹ См.: Загородников Н. И. Уголовная ответственность за преступления против жизни в законодательстве стран народной демократии // Правоведение. 1963. № 1. С.90-99.

² См.: Уголовный кодекс КНР. М.: издательский дом "Муравей", 2000. С.336.